



건설업 인사노무 실무 ①

자료제공 : 노무법인 **디헌** 김광태 노무사
(대한기계설비건설협회 노무 자문위원)

대한기계설비건설협회는 회원사의 경영환경 개선을 위해 지난 9월 20일부터 전국 시·도회를 순회하며 노무 강습회를 실시하고 있다. 본지는 회원사의 노무관련 업무에 참고자료로 활용할 수 있도록 전국 시·도회 노무 강습회 교재로 사용된 '건설업 인사노무 실무'를 연재한다. [편집자주]

- 연재순서**
1. 건설 근로자의 고용관리 실무 - 이번호
 2. 특이형태 근로자 고용관리
 3. 건설 사회보험 관리
 4. 노동부 지원금 제도
 5. 건설 산업안전 관리

1. 건설근로자의 근로기준법 적용

■ 적용원칙

- 상시 5명 이상의 근로자를 사용하는 모든 사업 또는 사업장에 적용 (단, 동거하는 친족만을 사용하는 사업 또는 사업장과 가사 사용인에 대하여는 적용되지 아니한다 : 근로기준법 제11조 제1항)
- 상시 4명 이하의 근로자를 사용하는 사업 또는 사업장에 대하여는 근로기준법의 일부 규정만이 적용됨(근로기준법 제 11조 제2항)

Q&A | 미등록업자(건설현장 팀장, 오야지 등)가 근로기준법상 근로자에 해당될까?

미등록업자가 건설현장에서 공사의 일부분을 하도급 받은 하도급업자로서, 하도급 공사를 진행하기 위하여

직접 근로자를 채용하고 임금 등 근로조건을 결정하고 있다면 근로기준법상의 근로자에 해당되지 않는다. 또한 재하수급을 받은 작업팀의 구성원은 하수급인과의 관계에 있어서 근로기준법상 근로자로 보기 어렵다.



관련판례

하수급인(전문건설)이 원수급인(종합건설)으로 공사를 하도급 받은 후 시공참여자(건설산업기본법상 시공참여자 폐지이전)에게 재하도급을 하여 공사를 수행하였는데, 국민건강보험공단은 하수급인을 사업주로 보고 건강보험료를 추징한 사안에서 대법원은 재하도급을 받은 시공참여자가 고용한 근로자에 대한 사업주는 하수급인(전문건설)이 아닌 시공참여자라고 보고 부과처분을 취소한다는 판결을 내린바 있다(대판 2009두23631, 2010.3.26).

2. 건설근로자의 근로계약 체결

- 근로계약 체결의 당사자는 사용자와 근로자
- '근로계약서' 상 근로조건 명시 및 교부의무

사용자는 근로계약 체결 시 임금, 소정근로시간, 휴일, 휴가, 그 밖에 대통령으로 정하는 근로조건 등에 대해서 명시하여야 하며 위 사항이 명시된 서면을 근로자에게 교부하여야 한다.(근로기준법 제 17조)



위반조치

근로계약서상의 의무 명시사항을 명시하지 않거나 서면명시, 교부의무를 위반한 경우 500만원 이하의 벌금에 처해질 수 있음. 고용노동부는 과거 해당 사항 위반에 대하여 적발 시 14일 이내의 시정기간을 부여하여 바로 잡을 수 있는 기회를 주었으나 지침을 변경(기간제 및 단시간 근로자인 경우)하여 2014년 8월 1일부터는 시정지시 없이 즉시 과태료를 부과하도록 하고 있음. 또한 명시된 근로조건이 사실과 다른 경우에 근로자는 법원 또는 노동위원회를 통하여 손해배상을 청구할 수 있으며 즉시 근로계약을 해지할 수 있음.

※ 실제 건설업 일용근로자가 임금체불로 고소 후 사용자가 지급하지 않자, 바로 근로계약서 미작성 사실을 고발해 고용노동부 감독관이 즉시 240만원의 과태료를 부과한 사례가 있었음.

3. 건설근로자의 계약기간

- 건설근로자의 계약기간이란

'근로계약기간'이란 계약 체결 시 노동력을 제공하기로 정한 기간을 의미한다. 이는 당사자의 약정에 따라 정할 수 있지만, 기간제 및 단시간근로자보호 등에 관한 법률에 따르면 2년을 초과하지 않는 범위 내

에서 기간제근로자를 사용할 수 있도록 제한하고 있고, 2년을 초과하는 경우 기간의 정함이 없는 근로계약을 체결한 것으로 보도록 규정하고 있다.

- 예외 : 2년을 초과하여 사용할 수 있는 경우

기간제법 제4조 ① 단서에 의거 예외적으로 2년을 초과하여 기간제 근로자를 사용할 수 있다. 건설업에서는 대표적으로 특정프로젝트와 같은 사업의 완료 또는 특정한 업무의 완성에 필요한 시간을 정한 경우이다.



특정프로젝트 완료 후 일반 기간제 근로자로 전환된 경우 무기계약 전환여부?

특정프로젝트에 3년 근무 이후 근로관계 종료 후 일반 기간제 계약직으로 1년 6개월 근무하는 경우에 3년간 수행한 프로젝트가 특정 프로젝트를 완성하는데 필요한 기간을 정한 경우라면 기간제법 제4조 제1항의 예외에 해당되어 3년간 기간제 근로자로 사용이 가능할 것. 또한 일반 기간제 계약을 체결하여 동 계약 하에서 계속해서 2년을 넘게 근로하는 경우가 아니라면 무기계약 근로자로 전환되지 않음

4. 건설근로자의 최저임금, 통상임금, 평균임금

- 건설근로자의 최저임금

최저임금제는 근로자를 사용하는 모든 사업 또는 사업장에 적용된다. 따라서 근로기준법상 모든 근로자에게 단일한 최저임금이 적용되고, 다만 3개월 이내의 수습 근로자에게는 감액(90%)하여 적용이 가능하다.

- 2016년 기준 최저임금 : 6,030원 (주 40시간기준 1,256,170원)
- 2017년 기준 최저임금 : 6,470원 (주 40시간기준 1,347,830원)



위반조치

사용자가 최저임금액 보다 적은 임금을 지급한 경우 또는 '최저임금법'에 의한 최저임금을 이유로 종전의 임금수준을 저하시키는 경우에는 3년 이하의 징역 또는 2천만원 이하의 벌금이 부과됨 (최저임금법 제28조)

■ 건설근로자의 통상임금

「근로기준법 시행령」제6조 (통상임금) : '통상임금'이란 근로자에게 정기적이고 일률적으로 소정근로 또는 총 근로에 대하여 지급하기로 정한 시간급 금액, 일급 금액, 주급 금액, 월급 금액 또는 도급 금액을 말한다.

■ 통상임금 판단기준

- 소정의 근로에 대해 지급하기로 정하여진 임금으로 실 수령이나 근무여부와 무관하다.
- 임금 산정기간(월급제 근로자는 1월)에 지급하기로 정해진 고정급 임금으로 정기적으로 지급되는 임금이다.
- 모든 근로자에게 지급되거나, 고정적이고 일정한 조건 또는 기준을 정하여 해당자에게 일률적으로 지급되는 임금이다.
- 생산량, 근무성적 등에 따라 변동되는 임금은 제외된다(도급제 등 생산고에 따라 임금을 지급하기로 정한 경우는 예외).

■ 건설근로자의 평균임금

「근로기준법」제2조 제6호 (평균임금) : '평균임금'이란 이를 산정하여야 할 사유가 발생한 날 이전 3개월 동안에 그 근로자에게 지급된 임금의 총액을 그 기간

의 총일수로 나눈 금액을 말한다. 근로자가 취업한 후 3개월 미만인 경우도 이에 준한다.

■ 평균임금 판단기준

- 근로의 대가, 즉 임금의 범위에 포함된다.
- 근로자에게 계속적·정기적으로 지급되어야 한다 (상여금은 그 지급액, 조건, 대상, 방법에 대해 취업규칙 등에 정해져 있고, 정해진 대로 정기적으로 지급되면 평균임금에 포함됨).
- 근로자가 얻은 총수입 중 관리 또는 지배가 가능한 부분이어야 한다.

■ 통상임금·평균임금의 구별

근로기준법은 임금을 통상임금과 평균임금 2가지로 나누고 시간외근로 등에 대한 가산임금 등 각종 법정 수당과 보상금을 산정함에 있어 2가지 임금 중 1가지를 적용하고 있다.

■ 통상임금과 평균임금의 적용규정

통상임금	평균임금
<ul style="list-style-type: none"> • 해고예고수당 • 연장근로가산수당 • 야간근로가산수당 • 휴일근로가산수당 • 연차유급휴가수당 • 연장·휴일근로에 대한 임금 • 기타 법에 "유급"으로 표시된 보상 	<ul style="list-style-type: none"> • 퇴직금 • 휴업수당 • 연차유급휴가수당 • 휴업보상, 장애보상, 유족보상, 장례비, 일시보상, 분할보상 등 각종 재해보상 • 감금의 제한

Q&A | 특이형태 근로자(일용근로자)의 평균임금은 어떻게 산정할까?

▶ 통상근로계수 적용

일용근로자는 상용근로자에 비하여 일당이 높은 반면

연평균 통상근로일수가 짧으며 고용형태나 근로일수가 일정하지 않다. 이러한 특이성으로 인하여 일당 자체가 평균임금이 되어 재해로 인한 보험급여액이 정상근로를 할 때의 수입액보다 많게 산정되는 모순이 발생하므로 일당액의 73%를 적용한다.

▶ 근로형태가 특이한 근로자의 범위

근로형태가 특이해 평균임금을 적용하는 것이 적당하지 않다고 인정되는 경우란, 「1일 단위로 고용되거나, 「근로일에 따라 일당형식의 임금을 지급받는 근로자(일용근로자)를 말하며 다음 각호의 경우를 제외한다.

- ① 근로관계가 3월 이상 계속되는 경우
- ② 평균임금 산정사유 발생일 직전 3개월간 월평균 근로일수가 통상근로계수의 산정기초가 되는 근로일수 73%를 초과하는 경우
- ③ 근로조건, 근로계약 형식, 구체적 고용실태 등 제반 사실관계를 고려할 때 동종업무에 종사하는 상용근로자와 유사하다고 인정되는 경우

※ 평균임금 산정사유 발생일 당시 당해 사업에서 1월 이상 근로한 기간이 있는 일용근로자가 통상근로계수를 적용하는 것이 부적당하다고 신청하는 경우로서 당해 일용근로자에게 지급된 임금액이 신청인이 제출한 자료 등에 의하여 명확한 경우에는 통상근로계수를 적용하지 않는다.

5. 건설근로자의 임금지급 및 체불임금관리

■ 임금지급 의무

- 임금은 매월 1회 이상 일정 기일에 지급하도록 되어 있어 미지급 임금은 모두 임금체불이 된다.
- 회사의 일방적인 임금삭감, 권리가 발생한 각종 법

정수당(연장, 야간, 휴일근로 수당 등)의 미지급이 일반적으로 임금체불 사유가 된다.

- 임금 등의 금품을 지급하지 않는 경우 임금체불이 되어 사용자는 민·형사상의 책임을 지게된다.

■ 건설업 임금체불의 유형

- ① 수급인이 도급금액 미지급, 원자재공급 지연 또는 미지급, 도급계약조건 불이행 등 수급인의 귀책사유로 하수급인이 근로자의 임금을 지급하지 못하는 경우
- ② 2차례 이상의 불법적인 하도급이 이루어져 건설업자가 아닌 하수급인(일명 오야지, 십장)이 공사의 손실로 인하여 근로자의 임금을 지급하지 아니한 경우
- ③ 건설업자인 하수급인이 파산 등의 사유로 근로자의 임금을 지급하지 아니하여 직상수급인(또는 원수급인)이 지급하여야 하는 경우 등
- ④ 수급인이 임금을 지급했음에도 불구하고 하수급인이 미지급한 경우
- ⑤ 하수급인이 근로자에게 실제로 임금을 지불했는데도 근로자가 임금 못 받았다고 주장하는 경우

■ 사례별 건설업 임금체불 시 연대책임

Q&A | 수급인의 귀책사유로 하수급인의 임금체불에 대한 책임은?

▶ 직상수급인의 연대책임

사업이 여러 차례의 도급에 따라 행하여지는 경우에 하수급인이 직상 수급인의 귀책사유로 근로자에게 임금을 지급하지 못한 경우에는 그 직상수급인은 그 하수급인과 연대하여 책임을 지도록 규정함(근기법 제44조)

▶ 직상수급인의 귀책사유 범위

직상수급인이 귀책사유와 하수급인과의 근로자에 대



한 임금체불 사이에 인과관계가 있어야 직상수급인이 하수급인과 연대하여 책임을 짐. 여기에 직상수급인의 귀책사유로는 ① 정당한 사유 없이 도급계약에서 정한 도급 금액 지급일에 도급 금액을 지급하지 아니한 경우, ② 정당한 사유 없이 도급계약에서 정한 원자재 공급을 늦게하거나 공급을 하지 아니한 경우, ③ 정당한 사유 없이 도급계약의 조건을 이행하지 아니하여 하수급인이 도급사업을 정상적으로 수행하지 못한 경우 (근기법 제44조 ②, 영 제24조)

▶ 직상수급인의 연대책임 효과

- 하수급인이 사용한 근로자의 임금지급에 대해서 직상수급인과 하수급인은 연대책무관계에 있으므로 근로자는 한 사람 또는 두 사람에게 대해 동시·순차적으로 임금 지급의 이행을 청구할 수 있음
- 정당한 사유가 있는 경우에는 직상수급인의 책임이 면제되는데 정당한 사유의 입증책임은 직상수급인
- 도급사업의 경우 임금지급의 미 이행시 근로기준법 제43조의 위반에 따른 벌칙과 별도로 제44조의 위반 시 3년 이하의 징역 또는 2천만원 이하의 벌금 (근기법 제109조 ①)

하여 하수급인이 사용한 근로자의 임금을 지급할 책임을 진다. (근기법 제44조의 2)

▶ 임금지급 연대책임의 효과

- 직상수급인은 하수급인과 연대하여 하수급인이 사용한 근로자의 임금을 지급할 책임을 부담
- 직상수급인은 하수급인과 연대하여 책임을 지므로 하수급인이 임금체불을 청산한 경우 그 범위 내에서 직상수급인의 연대책임은 면하게 되고, 또한 직상수급인이 연대책임을 이행하면 그 범위 내에 하수급인의 체불임금 책임은 면하게 됨
- 직상수급인이 연대책임을 지지 않는 경우 처벌규정 (3년 이하의 징역 또는 2천만원 이하의 벌금 및 반의사불벌죄)을 적용받게 되며, 임금체불을 한 하수급인이 지는 책임은 임금지급의무 위반, 공품청산 의무 위반에 대한 책임

Q&A | 불법 재하도급으로 건설업자가 아닌 하수급인의 임금체불에 대한 책임은?

▶ 임금지급 연대책임

건설업에서 사업이 2차례 이상 「건설산업기본법」 제2조 제8호에 따른 도급(이하 “공사도급”이라 한다)이 이루어진 경우에 「건설산업기본법」 제2조 제5호에 따른 건설업자가 아닌 하수급인이 그가 사용한 근로자에게 임금(해당 건설공사에서 발생한 임금으로 한정)을 지급하지 못한 경우에는 그 직상수급인은 하수급인과 연대



- 도급사업에 대한 임금지급 연대책임 및 건설업에서의 임금지급 연대책임이 경합하는 경우 도급사업에 대한 임금지급 연대책임 우선 적용
- 고용노동부는 건설업에서의 임금지급 연대책임 위반을 처리하는 과정에서 「건설산업기본법」 위반사실에 대하여는 관할 건설업 등록 행정기관에 통보토록 조치

- 일의 유급휴가를 주도록 되어 있고, 1년 미만 근로자 또는 80퍼센트 미만 개근한 근로자에게 1개월 개근마다 1일의 유급휴가를 주어야 한다. 만약 연차휴가를 안주면 연차수당을 지급해야 한다.
- 분쟁화된 C사는 1년당 15일치 일당을 3년치 8인에게 결국 지급하도록 처분받음 (2천 만원 상당)

6. 건설근로자의 주휴수당, 가산수당, 연차유급휴가

■ 주휴수당

- 일주일 중 나오기로 한 근무일(보통은 주5일)을 만근(개근) 하면 하루의 유급휴일을 주도록 되어 있는데 이것을 ‘주휴수당’이라고 함(근로기준법 제55조).
- 주5일 하루 8시간씩 일한 근로자에게 지급을 줄 때에는 $6030\text{원} \times \text{하루}8\text{시간} \times (\text{주5일} + \text{주휴일 하루}) = 6030\text{원} \times 8\text{시간} \times 6\text{일}$ 식으로 일주일당 하루치씩을 더 주도록 되어 있음

■ 가산수당

일하기로 정한 시간이 하루 8시간 1주 5일이라면, 그 시간을 넘겨서 일을 하는 경우 ‘연장근로’ 밤 10시~새벽6시 사이에 일을 하는 경우 ‘야간근로’ 휴일에 일을 시키는 경우 ‘휴일근로’ 라고 한다. 이 시간들은 1.5배 가산하여 임금을 주도록 되어 있어, 이 세 가지 근로 수당을 ‘가산수당’이라고 한다.

※ 근로자의 날이나 주휴일에 일을 시키면? = 유급휴일 급여 1배 + 휴일근로 및 가산 1.5배 → 총 2.5배

■ 연차유급휴가

- 1년간 80퍼센트 이상 개근한 근로자에게 연간 15

7. 건설근로자의 포괄임금제 설계

■ 포괄임금제란?

근로형태, 업무의 성질 등을 참작하거나 계산의 편의와 직원의 근무의욕을 고취하는 뜻에서 기본임금에 연장근로수당 등 제수당이 포함되어 있다거나 매월 일정액을 제수당으로 지급하는 내용의 계약

■ 포괄임금제의 유효요건

- 포괄임금제에 관한 명시적 계약이 있을 것 (명시하지 않을 경우 무효)
- 근로자에게 불이익이 없어야 함



관련판례

“근로시간의 산정이 어려운 등의 사정이 없음에도 포괄임금제 방식으로 약정된 경우 그 포괄임금에 포함된 정액의 법정수당이 근로기준법이 정한 기준에 따라 산정된 법정수당에 미달하는 때에는 그에 해당하는 포괄임금제에 의한 임금 지급계약 부분은 근로자에게 불이익하여 무효라 할 것이고, 사용자는 그 미달되는 법정수당을 지급할 의무가 있다.” (대판 2010.5.13, 2008다6052)



■ **건설일용근로자 포괄임금 업무처리 지침(근로개선 정책과 11.8.8)**

▶ **검토배경**

판례나 행정해석은 제수당을 미리 합산한 일정금액을 지급하기로 하는 포괄(산정)임금제 자체를 법 위반으로 보지는 않는다.

그러나 일당제 건설 일용근로자의 경우 모든 수당을 일당 임금에 포함함으로써 휴가권이 박탈되는 등 근로기준법 취지에 맞지 않게 운영되는 점이 있다.

▶ **유효요건**

① 매일매일 근로관계가 단절되어 계속 고용이 보장되지 않는 순수 일용근로자

1일 단위로 발생하는 수당은 포괄임금에 포함가능하나 1일 단위를 넘는 기간 근로해야 발생하는 수당은 포함할 수 없다.

* 포함가능 : 연장·야간근로수당

* 포함불가 : 유급주휴수당, 휴일근로수당, 연차유급휴가수당, 연차유급휴가미사용수당

매일매일 근로관계가 이루어져 결과적으로 포괄임금에 포함할 수 없는 수당의 지급요건이 충족하게 된 경우에도 포함불가수당을 포괄임금에 포함할 수 없다.

② 일정기간 이상 사용이 예정되어 있는 일당제 일용근로자

예정되어 있는 근로기간 동안 근로할 경우 지급요건을 충족하는 수당은 포함 가능하나 그렇지 않은 수당은 포함할 수 없다. 또한 연차유급휴가수당 및 연차유급휴가 미사용수당은 이를 포괄임금에 포함할 경우 휴가권을 박탈의 문제가 있으므로 포함할 수 없다.

※ 관련 행정해석 : 근로기준과 506(‘10.1.28), 근로기준과 3118(‘04.6.23), 근기68207-1844(‘00.6.16)

▶ **행정사항**

대부분의 건설현장에서의 일용직 근로자는 ‘일정기간 이상 사용이 예정되어 있는 일당제 일용근로자’에 해당된다. 그러므로 포괄역산임금을 기초로 하여 근로계약을 작성하는 것이 무방하지만, 임금항목 중에서도 연차유급휴가수당의 경우에는 포괄하여도 인정하지 않는다는 것이 고용노동부의 입장이다.

따라서 각 현장의 일용근로자 근로계약을 검토해 보고, 기본급과 유급주휴, 연장 및 휴일근로에 대한 수당만을 포괄역산방식으로 일당에 포함시키시기를 권해드리며, 전월에 만근하였을 경우에는 별도의 연차유급휴가를 지급하는 것이 바람직할 것이다. 특히 최근에는 건설 현장 일용근로자들의 퇴직금 지급에 관한 진정도 다수 제기되는 추세에 있으며, 몇몇 건설사에서는 소송까지 이어지고 있는 실정이다.

이처럼 건설현장 일용근로자들의 권리의식도 많이 향상되었고, 정보의 접근도 용이해지고 있어 추후에도 계속하여 분쟁이 증가할 것으로 예상되므로 각 현장의 근로계약서 관리에 만전을 기하여야 한다.

8. 건설근로자의 퇴직관리, 퇴직금, 퇴직공제부금

■ **해고의 의미**

일반적으로 ‘해고’란 근로자의 의사에 반하여 사용자가 일방적인 의사표시에 의하여 근로계약관계를 장래에 향하여 소멸시키는 법률행위를 의미함. 해고는

통상해고, 징계해고, 경영해고로 분류된다.

■ 해고 시 주의사항

다음 조건을 모두 충족하여야 정당한 해고로 인정된다.

㉠ 해고의 정당한 사유

사용자가 근로자를 해고하기 위해서는 근로기준법 제23조에 따른 '정당한 이유'가 있어야 하는데, 정당한 이유란 사회통념상 근로계약을 유지시킬 수 없을 정도로 근로자에게 책임이 있는 사유가 있거나 부득이한 경영상의 필요가 있는 경우를 의미한다.

ex) 노동능력의 상실로 근로자가 경이한 업무조차 감당할 수 없거나 경이한 업무에 배치를 거부하는 경우, 무단결근·지각·조퇴의 반복 등 근로제공 의무 위반, 불성실한 업무태도로 인한 실적부진, 업무와 관련된 절도·횡령, 적법한 전근명령에 대한 부임거부, 운수업체에서의 배차지시 거부 등

㉡ 취업규칙 등의 해고사유와 절차

취업규칙 등에 근로기준법상 정당한 이유라 볼 수 없는 사유가 규정되어 있는 경우 당해 취업규칙에 의한 해고라 하더라도 근로기준법상 적법문제는 별도로 판단해야 하며, 취업규칙에서 규정된 해고사유 이외의 사유로 해고한 경우에는 정당한 이유가 없는 해고가 된다. 또한 취업규칙 등에 해고의 절차에 대하여 규정하고 있을 경우 그 절차를 위반한 해고는 절차상의 흠으로 위법한 해고가 된다.

㉢ 해고사유 등의 서면통지와 해고예고

- 해고사유 등의 서면통지

사용자는 근로자를 해고하고자 하는 경우에는 해고사유 및 해고시기를 서면으로 통지하여야 하며

서면으로 통지하지 아니한 경우에는 해고의 효력이 부정된다(근로기준법 제27조). 이는 해고와 관련된 법률관계를 명확하게 하고 사용자에게 의한 무분별한 해고의 남용을 방지하여 근로자의 권익을 보호하기 위하여 마련된 제도로 이러한 서면통보는 강제적 효력요건으로서 만약 해고의 정당한 사유가 있다 하더라도 서면으로 이를 통보하지 않으면 그 해고는 무효가 됨을 유의해야 한다.

- 해고예고 (정당한 사유가 있는 해고라 하더라도 해고예고수당 미지급 시 임금체불에 해당)

사용자는 근로자를 해고하려면 적어도 30일 전에 예고를 하여야 하고, 30일 전에 예고를 하지 아니하였을 때에는 30일분 이상의 통상임금을 지급하여야 한다. 다만, 천재·사변, 그 밖의 부득이한 사유로 사업을 계속하는 것이 불가능한 경우 또는 근로자가 고의로 사업에 막대한 지장을 초래하거나 재산상 손해를 끼친 경우로서 고용노동부령으로 정하는 사유에 해당하는 경우에는 그러하지 아니한다.

※ 해고예고 적용의 배제 사유

1. 일용근로자로서 3개월을 계속 근무하지 아니한 자
2. 2개월 이내의 기간을 정하여 사용된 자
3. 월급근로자로서 6개월이 되지 못한 자 (※헌법재판소 2015. 12. 23. 선고 2014헌바3 위헌결정으로 삭제됨)
4. 계절적 업무에 6개월 이내의 기간을 정하여 사용된 자
5. 수습 사용 중인 근로자



관련판례

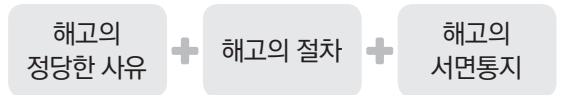
월급 근로자로서 6개월이 되지 못한 자를 해고예고제도의 적용예외 사유로 규정하



고 있는 근로기준법 제35조제3호가 근무기간이 6개월 미만인 월급근로자의 근로의 권리를 침해하고, 평등원칙에 위배된다(사건번호 : 헌재 2014헌바3)

▶ **【요지】** 해고예고제도는 근로조건을 핵심적 부분인 해고와 관련된 사항일 뿐만 아니라, 근로자가 갑자기 직장을 잃어 생활이 곤란해지는 것을 막는 데 목적이 있으므로 근로자의 인간 존엄성을 보장하기 위한 최소한의 근로조건으로서 근로의 권리의 내용에 포함된다. 해고예고제도의 입법 취지와 근로기준법 제26조 단서에서 규정하고 있는 해고예고 적용배제사유를 종합하여 보면, 원칙적으로 해고예고 적용배제사유로 허용될 수 있는 경우는 근로계약의 성질상 근로관계 계속에 대한 근로자의 기대가능성이 적은 경우로 한정되어야 한다. '월급 근로자로서 6월이 되지 못한 자'는 대체로 기간의 정함이 없는 근로계약을 한 자들로서 근로관계의 계속성에 대한 기대가 크다고 할 것이므로, 이들에 대한 해고 역시 예기치 못한 돌발적 해고에 해당한다. 따라서 6개월 미만 근무한 월급근로자 또한 전직을 위한 시간적 여유를 갖거나 실직으로 인한 경제적 곤란으로부터 보호받아야 할 필요성이 있다. 그럼에도 불구하고 합리적 이유 없이 '월급 근로자로서 6개월이 되지 못한 자'를 해고예고제도의 적용대상에

서 제외한 이 사건 법률조항[근로기준법(2007.4.11. 법률 제8372호로 전부개정된 것) 제35조제3호]은 근무기간이 6개월 미만인 월급근로자의 근로의 권리를 침해하고, 평등원칙에도 위배된다. (헌법재판소 2015. 12. 23 선고)



위 조건을 모두 충족하지 못하면 '부당해고'에 해당

■ **부당해고 구제신청**

사용자가 근로자에게 부당해고 등을 하면 근로자는 노동위원회에 구제 신청을 할 수 있다.

- ① 합의 하에 퇴사해도 사직서를 받아두지 않으면, 부당해고 구제신청을 당할 수 있다.
- ② 자주 지각해도 시말서나 단계적 경고를 남기지 않으면 근무태만으로 해고해도 사건에서 지게 된다. 따라서 무단결근 시에도 반드시 내용증명을 발송해야 한다.
- ③ 부당해고 결정이 나면 다투는 기간 월급도 줘야 하고, 원직 복직을 시키거나 해고 위로금을 줘야 한다.🌀